



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 19515.004436/2010-86
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1301-001.457 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de abril de 2014
Matéria IRPJ
Recorrente SET Comércio e Serviços Ltda.
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2006, 2007

NULIDADE. VÍCIO DO PROCEDIMENTO. INCOMPETÊNCIA DO AUDITOR PARA PROCEDER AO ARBITRAMENTO SEM AUTORIZAÇÃO DE AUTORIDADE SUPERIOR.

Ao formalizar o lançamento o auditor fiscal deve obediência exclusivamente ao que determina a lei. Nenhuma autoridade administrativa, de qualquer grau hierárquico, detém competência para autorizar ou não que o fiscal pratique o lançamento na forma prevista na lei (o lançamento é ato vinculado e obrigatório).

ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE.

Ao julgador administrativo integrante do CARF cabe, exclusivamente, analisar a legalidade do ato administrativo do lançamento, faltando-lhe competência para se pronunciar sobre violação de preceitos e princípios constitucionais.

QUEBRA DE SIGILO SEM DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. INOCORRÊNCIA NO CASO CONCRETO. REQUISIÇÃO DE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. LICITUDE.

Impertinente alegar ilicitude de “quebra de sigilo bancário” sem autorização judicial quando os extratos bancários foram apresentados pelo próprio contribuinte. Além disso, é lícito ao Fisco requisitar dados bancários, sem autorização judicial (art. 6º da Lei Complementar 105/2001), quando configurada situação definida como caracterizadora da indispensabilidade do respectivo exame.

PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE RECEITA.

Crédito em conta bancária sem apresentação de documentos e comprovação da origem caracteriza presunção legal de omissão de receita, que o

contribuinte pode elidir, mediante apresentação de documentos hábeis comprobatórios de origem diversa.

ESCRITURAÇÃO COMERCIAL E FISCAL. NÃO APRESENTAÇÃO.

A não apresentação à autoridade tributária dos livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou do Livro Caixa, impõe o arbitramento do lucro.

LANÇAMENTOS DECORRENTES.

A omissão receita influencia a base de cálculo do IRPJ, da CSLL, do PIS e da COFINS. Por conseguinte, o decidido quanto à infração aplica-se a todas essas exações.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO, por unanimidade de votos, negado provimento ao recurso. Ausente, justificadamente o Conselheiro Valmar Fonsêca de Menezes (Presidente). Presente o Conselheiro Roberto Massao Chinen (Suplente Convocado). Presidiu o julgamento o Conselheiro Wilson Fernandes Guimarães.

(documento assinado digitalmente)

Wilson Fernandes Guimarães

Presidente Substituto

(documento assinado digitalmente)

Valmir Sandri

Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros: Wilson Fernandes Guimarães, Paulo Jakson da Silva Lucas, Valmir Sandri, Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior e Carlos Augusto de Andrade Jenier e Roberto Massao Chinen (Suplente Convocado).

Relatório

Em julgamento, recurso interposto em face da decisão da 1ª Turma de Julgamento da DRJ em São Paulo (SP1) que, por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação apresentada contra os autos de infração lavrados para exigir, de SET Comércio e Serviços Ltda., créditos tributários referentes a IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, alcançando fatos geradores ocorridos nos anos-calendário de 2006 e 2007.

A infração apontada pela fiscalização é omissão de receitas apurada com base no art. 42 da Lei nº 9.430/1996.

O voto condutor da decisão recorrida traz uma síntese do desenvolvimento do procedimento fiscal, da qual me sirvo para relatar os fatos.

A contribuinte foi intimada, por meio do Termo de Início do Procedimento Fiscal (fls. 54 e 55), a apresentar, em 20 dias úteis, Livros Caixa ou Diário e Razão, Contrato Social e Alterações, e Extratos de todas as contas bancárias. A correspondência foi devolvida com o registro “mudou-se”, conforme Aviso de Recebimento às fls. 56 e 57. Registra a responsável pela fiscalização (Termo de Constatação Fiscal, de 18/03/10, à fl. 58) que em diligência junto ao endereço da empresa que consta no cadastro da RFB (Rua Coronel Diogo, 635 casa 2 – Jardim da Glória, São Paulo) verificou-se que no local está instalada a empresa Oficina de Mídia Consultoria em Comunicação Integrada Ltda. (CNPJ 08.698.286/000132), tendo sido informado pela sócia (Sra. Solange Aparecida Melendez – CPF 989.639.108.49) que a mencionada empresa encontra-se instalada no local desde 2007, e que ela desconhece a empresa objeto da fiscalização. Termo de Início do Procedimento Fiscal (fls. 59 e 60) foi enviado aos Sócios da recorrente, nos mesmos termos do anterior, tendo a correspondência enviada ao Sr. Cláudio Porcelli sido devolvida (AR à fl. 61, com registro “desconhecido) e a enviada ao Sr. Carlos Valente de Almeida sido recebida pelo próprio em 29/03/10 (AR à fl. 62).

Em carta datada de 26/04/10 (fl. 63), o sócio Sr. Carlos Valente de Almeida apresentou Alteração Contratual de 16/08/07 (registro na Junta Comercial do Estado de São Paulo – fls. 64 a 68), Distrato Social de 22/10/07 (registro na Jucesp – fls. 69 e 70) e Boletim de Ocorrência (nº 6345, de 19/09/07) com registro do furto de Livros Fiscais e Notas Fiscais da empresa (fls. 71 a 74). Termo de Continuidade de Procedimento Fiscal foi exarado à fl. 75 (ciência pessoal do Sr. Carlos Valente de Almeida em 26/05/10), sendo novamente emitido, com ciência pessoal do citado sócio em 29/07/10 (fl. 77). Termo de Constatação e de Intimação Fiscal foi prolatado (fls. 78 e 79, com recebimento em 15/10/10 – AR – fl. 80) para registro da apresentação do citado Boletim de Ocorrência, e para intimar a defendente a apresentar, nos termos do art. 264 do RIR/1999, comprovação de que houve publicação do fato em jornal de grande circulação, de que deu minuciosa informação ao órgão competente do Registro do Comércio e que remeteu cópia do comunicado à RFB, bem como para intimá-la a apresentar os novos livros reconstituídos e legalizados. Consigna a autuante no Termo de Verificação Fiscal (fl. 157) que nenhum documento foi apresentado.

Termo de Intimação (fl. 81, recebido em 27/11/10 – AR – fl. 153) foi remetido para intimar a interessada a comprovar, no prazo de dez dias, a origem dos valores creditados/depositados em suas contas bancárias, conforme cópias de extratos apresentados (fls. 309 a 698) e Planilha anexa ao T.I. (fls. 82 a 152), com esclarecimentos por escrito e comprovados com documentação hábil e idônea, sendo-lhe informado que o não atendimento do pleito da fiscalização ensejaria o lançamento de ofício, a título de omissão de receita, nos termos do art. 849 do RIR/1999. Acostou-se aos autos correspondência da impugnante, recebida em 08/12/10 (fls. 154 e 155), nos seguintes e exatos termos:

“(…)

Em atenção ao Termo de Intimação recebido em 27/11/2010, relativo ao RPF/MPF 0819000/00549/2010, vem o contribuinte informar que, conforme já comunicou formalmente a esta fiscalização, todos os documentos contábeis e fiscais relativos ao exercício de 2005, dentre outros, foram furtados, razão pela qual

não tem o contribuinte condição de apontar precisamente a origem de cada depósito/crédito apontados no Anexo.

Não por este motivo, o contribuinte cumpriu regularmente com todas as suas obrigações fiscais relativas não só a este exercício, como os demais, inclusive em relação ao pagamento/recolhimento de todos os tributos federais administrados pela RFB, circunstância que pode ser devidamente conferida e comprovada por esta fiscalização, através de consulta ao próprio sistema da RFB, no qual estão registrados todos os recolhimentos, não tendo existido qualquer omissão/supressão de receita. Agindo assim, estará esta fiscalização agindo com moralidade, justiça fiscal e respeitando o princípio da verdade real que rege o procedimento fiscal.

Ademais, o ônus de demonstrar a ocorrência do fato gerador dos respectivos tributos é do fisco e não pode ser transferido para o contribuinte, que, embora não possa neste ato demonstrar a regularidade de sua situação fiscal, em razão da citada ocorrência, cumpriu com todas as suas obrigações, estando a RFB apta a verificar esta circunstância.

Também carece de legalidade a apresentação do próprio Anexo, fato que significa quebra de sigilo bancário em total dissonância com o que preceitua a Constituição Federal de 88 e a legislação tributária de regência, sendo certo, como é sabido por esta fiscalização, que nem todos os créditos apontados em conta corrente significam receita da empresa, que, conforme se infere de seu próprio objeto social, recebe diversos valores apenas para repassar a empresas terceirizadas, assim como a título de reembolso de despesas. Tal documento não confere legalidade a qualquer lançamento tributário.

Por estes motivos, solicita sejam verificadas as informações apontadas no próprio sistema da RFB, que atestam a regularidade fiscal da contribuinte e seja assim determinado o encerramento da presente fiscalização.

(...)"

Por não ter o contribuinte atendido a intimação para esclarecer a origem dos valores creditados nas contas de sua titularidade, a fiscalização, com base no art. 42 da lei nº 9.430/96, considerou-os omissão de receitas, após deduzir os cheques devolvidos e os valores de receita declarados nas DIPJs e DACONs.

O montante dos valores creditados nos anos calendário de 2006 e 2007, após a exclusão dos cheques devolvidos, totalizou R\$ 47.312.909,23, e nos mesmos períodos a receita bruta declarada nas DIPJs totalizou R\$ 4.111.542,91.

Foram lavrados os autos de infração para tributar as receitas omitidas (IRPJ, CSLL, PIS e COFINS). Para o IRPJ e a CSLL, a base de cálculo foi obtida pelo lucro arbitrado, uma vez que não foram apresentados os livros e documentos para levantar o lucro real.

Foram lavrados Termos de Sujeição Passiva Solidária (ciência por Edital à fl. 271), para caracterizar, como sujeitos passivos solidários, os sócios Cláudio Porcelli (Termo às fls. 213 e 214) e Carlos Valente de Almeida (Termo às fls. 215 e 216). Os Termos de Sujeição Passiva Solidária registram que a pessoa jurídica apresentou Distrato Social registrado na Jucesp em 22/10/07 (fls. 69 e 70), mas não comunicou o fato à RFB para baixa do CNPJ, sendo tal procedimento considerado “Dissolução Irregular”, tendo como consequência a baixa de ofício do CNPJ, com fulcro no art. 28 da Instrução Normativa RFB nº 1.005/2010. Neste caso, a contribuinte é representada pelo sócio responsável e deve continuar a responder pelo crédito tributário, conforme Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça (transcrita à fl. 214), sendo o sócio responsável pela guarda dos livros obrigatórios da escrituração comercial/fiscal da empresa e pelos tributos devidos no período em que exerceu suas operações comerciais, nos termos dos arts. 210 do RIR/99, combinado com os artigos 121 e § único, 124, Incisos I e II, 135, Inciso III do CTN, e artigos 1011, 1016 e 1033 da Lei nº 10.406 de 2002 Código Civil.

Em impugnação tempestiva a interessada alegou, em síntese: (i) ilicitude da quebra do sigilo bancário sem autorização judicial, por ferir os incisos X e XII da Constituição Federal; (ii) inidoneidade da análise da movimentação financeira para verificação da ocorrência do fato gerador do imposto de renda, pois a movimentação financeira não reflete acréscimo patrimonial; (iii) nulidade do auto de infração por ausência de pedido de autorização à autoridade superior da DRF para proceder ao arbitramento; (iv) duplicidade de lançamentos sobre um mesmo fato, pois a autoridade fiscal incluiu no arbitramento as receitas já informadas nas DIPJs e DACONs; (v) ilegalidade do agravamento do percentual para arbitramento, em relação ao lucro presumido, ferindo o CTN, por significar majoração indireta do tributo; (vi) discrepância entre a receita auferida com a venda de mercadorias e a prestação de serviços, representando esta apenas 12% da receita da empresa, e assim, o coeficiente de arbitramento deveria ser o de venda de mercadorias; (vii) por ser ilegal a consideração dos créditos tributários em conta corrente para apuração do Lucro Arbitrado para o IRPJ e CSLL, não podem eles ser considerados receita também para fins de PIS e COFINS.

A Turma de Julgamento manteve integralmente os lançamentos, em decisão que recebeu a seguinte ementa:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2006, 2007

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/03/2006, 30/06/2006, 30/09/2006, 31/12/2006, 31/03/2007, 30/06/2007, 30/09/2007, 31/12/2007

PRELIMINAR. NULIDADE.

Não há que se cogitar de nulidade do lançamento quando observados os requisitos previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal.

INFORMAÇÕES BANCÁRIAS. UTILIZAÇÃO. QUEBRA DE SIGILO. INOCORRÊNCIA.

A utilização de informações bancárias obtidas junto às instituições financeiras constitui simples transferência à administração tributária, e não quebra, do sigilo bancário dos

contribuintes, não havendo, pois, que se falar na necessidade de autorização judicial para o acesso, pela autoridade fiscal, a tais informações.

LANÇAMENTOS DECORRENTES.

O decidido quanto à infração que, além de implicar o lançamento de IRPJ implica o lançamento da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), da Contribuição ao Programa de Integração Social (PIS), da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS) também se aplica a estes outros lançamentos naquilo em que for cabível.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Data do fato gerador: 31/03/2006, 30/06/2006, 30/09/2006, 31/12/2006, 31/03/2007, 30/06/2007, 30/09/2007, 31/12/2007

DEPÓSITO BANCÁRIO. ORIGEM. FALTA DE COMPROVAÇÃO. RECEITA OMITIDA.

Valores depositados em conta bancária, cuja origem a contribuinte regularmente intimada não comprova, caracterizam receitas omitidas.

ESCRITURAÇÃO COMERCIAL E FISCAL. NÃO APRESENTAÇÃO.

O imposto será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado quando o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o Livro Caixa.

Impugnação Improcedente

Ciente da decisão em 07 de agosto de 2012, a interessada ingressou com recurso em 05 de setembro, subscrito também pelos responsabilizados solidariamente.

Inicialmente, alega que os autos de infração foram lavrados em desrespeito à Constituição Federal, conforme decidiu o STF no julgamento do RE 398.808-SC, onde foi proclamada a indispensabilidade de autorização judicial para quebra do sigilo bancário, inquinando de nulidade o procedimento.

Em seguida, passa a discorrer sobre “equivocos cometidos na decisão de 1ª instância”.

Como primeiro ponto, contesta a decisão que assentou ser improcedente a preliminar de nulidade arguida por não se enquadrar nas hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72, alegando que a decisão deixou de considerar que o caso se enquadra na ressalva contida no art. 60, por influir diretamente na solução do litígio. Alega nulidade da decisão por essa omissão, que alega cercear sua defesa, bem como reitera a preliminar suscitada, de nulidade do auto de infração levantada na impugnação.

Reedita as alegações de ilicitude de prova obtida mediante quebra de sigilo bancário, de inidoneidade da análise da movimentação financeira para verificação de fato gerador do imposto de renda.

Afirma que a motivação é requisito de validade do ato administrativo, e que, no caso, os lançamentos foram motivados pelo cotejo dos dados da movimentação financeira com as declarações (DACON e DIPJ) e pagamentos efetuados, que revelou disparidade. Argumenta que não há correlação entre esses eventos e, assim, o motivo se revela vazio.

Passando ao “Mérito”, repete o já dito nas preliminares: que o lançamento é nulo por não ter sido observada formalidade exigível para o arbitramento, que é a autorização de autoridade superior, e que a decisão é nula porque não apreciou essa preliminar.

Reedita as alegações de duplicidade de lançamento sobre um mesmo fato imponible, requerendo sua anulação ou, no mínimo, conversão em diligência para serem efetuadas as necessárias deduções.

Reedita, também, a alegação de que o agravamento do coeficiente de arbitramento fere o conceito de tributo, conforme art. 3º do CTN, por conferir caráter punitivo.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Valmir Sandri, Relator

Recurso tempestivo e assente em lei. Dele conheço.

Inicialmente, observo que as alegações sobre violação a preceitos e princípios constitucionais não serão levadas em consideração, pois cabe ao julgador administrativo integrante do CARF, exclusivamente, analisar a legalidade do ato administrativo do lançamento, faltando-lhe competência para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

Observo, ainda, que o que for decidido quanto à infração apontada (omissão de receitas) aplica-se a todos os tributos em cuja base de cálculo influenciou (IRPJ, CSLL, PIS e COFINS).

Sobre a questão da quebra de sigilo sem autorização judicial, nada há nos autos que indique que as instituições financeiras forneceram os extratos bancários à Secretaria da Receita Federal. A emissão de Requisição de Movimentação Financeira aos bancos, como autoriza o art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, disciplinado pelo Decreto nº 3.724/2001, não foi necessária, pois os extratos bancários foram apresentados pelo contribuinte, conforme atesta o auditor fiscal às fls. 74, quando registra:

Os extratos bancários apresentados pelo contribuinte em atendimento ao Termo de Início de Procedimento Fiscal compõem o Anexo I. (destaquei).

Portanto, impertinente a alegação de “*indispensabilidade de autorização judicial para quebra de sigilo*” (além do quê, incabível a discussão neste foro, enquanto não declarada pelo STF a inconstitucionalidade do dispositivo da Lei Complementar 105/2001 que autoriza o fornecimento das informações à fiscalização).

O segundo aspecto a ser enfrentado é a alegação de nulidade por vício do procedimento, levantada na impugnação e renovada no recurso.

Na impugnação, a preliminar está assim redigida:

Também incorreu mais uma vez em vício de procedimento a AFRFB, porquanto ao realizar o arbitramento do lucro da Impugnante não solicitou autorização para a autoridade superior da DRF de jurisdição do contribuinte, à qual está lotada.

A AFRFB agiu sem competência para tanto. Seu labor ocorreu sem a devida autorização da autoridade competente, ato que o legitimaria a proceder ao arbitramento do lucro. Desta forma, também incorreu na nulidade prevista no Decreto n 70.235/72, desta vez alcançando todo o Auto de Infração, o que desde já requer seja declarado.

No recurso a interessada renova a preliminar, e suscita nulidade da decisão por não ter enfrentado a preliminar sob o prisma do art. 60 do Decreto nº 70.235/72, alegando que a situação se enquadra na ressalva prevista no dispositivo “*salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio*”. Diz ser este exatamente o caso, pois a nulidade apontada influencia diretamente na solução do litígio, pois a ilegalidade do procedimento fiscalizatório faz cair por terra os autos de infração.

Inicialmente, destaco o equívoco da Recorrente na interpretação do art. 60 do Decreto nº 70.235/72.

Ao dispor sobre nulidades, reza o diploma legal do PAF:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

(...)

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

A ressalva contida no art. 60 (“salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio”) não enuncia, como sugere a Recorrente, que as “irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior”, quando

influírem na solução do litígio, importarão em nulidade. A ressalva se dirige ao saneamento das irregularidades.

A mensagem do artigo é que irregularidades incorreções e omissões que não se enquadrem no artigo 59 **não causam nulidade**, e não precisarão ser sanadas se: (i) não resultarem em prejuízo para o sujeito passivo; (ii) não influírem na solução do litígio; ou (iii) ainda que causem prejuízo ao sujeito passivo, este lhes tiver dado causa.

Equivoca-se o contribuinte quando afirma que a auditora fiscal agiu sem competência porque “seu labor ocorreu sem a devida autorização da autoridade competente, ato que o legitimaria a proceder ao arbitramento do lucro.

O auditor fiscal em exercício de mandado de procedimento fiscal, ao constatar fato jurídico tributário, tem o **dever de ofício**, sob pena de responsabilidade funcional, de proceder ao lançamento obedecendo exclusivamente ao que determina a lei. Nenhuma autoridade administrativa, de qualquer grau hierárquico, detém competência para autorizar ou não que o fiscal pratique o lançamento na forma prevista na lei (o lançamento é ato vinculado e obrigatório).

Constatada omissão de receita, a autoridade fiscal está obrigada a formalizar o lançamento de acordo com a lei. E a lei determina que o lucro será arbitrado quando o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal (RIR/99, art. 530, III).

Portanto, não prospera a preliminar de nulidade do procedimento.

Também não incorreu em nulidade a decisão, pois, além de assentar que não se evidencia nos autos a ocorrência de quaisquer das hipóteses do art. 59 do Dec. 70.235/72, apreciou devida e expressamente a arguição, como a seguir:

52. Pugna a requerente que ao realizar o arbitramento do lucro o AFRFB não solicitou autorização à autoridade superior da DRF de jurisdição da contribuinte, à qual está lotada, sendo cabível a nulidade do AI.

53. Neste quesito esclareça-se que não há qualquer norma que preconize que o autuante deve, em caráter prévio, solicitar autorização de qualquer autoridade superior para proceder o arbitramento do lucro.

Alega ainda a Recorrente que o fisco se baseia em informações oriundas dos números de arrecadação da CPMF, tributo que incide sobre a movimentação financeira, mas que a análise da movimentação financeira não consiste em meio idôneo para verificação de fato gerador do imposto de renda. Diz que os lançamentos foram motivados pela disparidade entre a movimentação financeira com os valores declarados e os pagamentos efetuados, mas não havendo correlação entre a movimentação financeira e as declarações/pagamentos, o motivo se revela vazio, deixando de estar presente o requisito de validade representado pela motivação.

Os dados relativos à CPMF, que deixam vislumbrar a grandeza da movimentação financeira, em confronto com as declarações/pagamentos efetuados, consistiu apenas indício de omissão de oferecimento de receitas à tributação, mas não motivou os lançamentos.

Muitos são os parâmetros de que a fiscalização pode se utilizar para deflagrar uma investigação (noticiário de imprensa, dados obtidos junto a fornecedores ou clientes, sinais exteriores de riqueza, etc.). A disparidade entre a movimentação financeira revelada pela arrecadação da CPMF e a receita declarada constitui forte indício de omissão de receita, que deflagra uma fiscalização.

Os lançamentos não incidiram sobre a movimentação financeira (fato gerador apenas da CPMF), mas sim, sobre as receitas omitidas, apuradas pela fiscalização a partir dos créditos em contas correntes de titularidade da Recorrente, cuja origem não foi comprovada.

A jurisprudência (administrativa e judicial) e a Súmula 182 do TFR, invocadas pela Recorrente, são inaplicáveis, pois tratam de fatos ocorridos antes da edição da Lei nº 9.430/96, cujo artigo 42 instituiu a presunção legal relativa de omissão de receita para os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

A partir dessa nova norma, ocorrendo a hipótese nela prevista (não comprovação, mediante documentação hábil e idônea, da origem dos recursos utilizados para créditos em conta de depósito ou de investimento de titularidade do contribuinte), a lei tem como indiretamente comprovada a omissão de receita, que autoriza o lançamento de todos os tributos em cuja base de cálculo influencie (IRPJ, CSLL, PIS e Cofins). O contribuinte só tem uma forma de elidir a presunção legal: mediante a apresentação da prova documental de que os valores creditados ou não têm origem em receita (mútuos, titularidade de terceiros, etc.) ou, se oriundos de receita, sejam não tributáveis ou já tenham sido tributados.

Não procede também a alegação de duplicidade de lançamento sobre um mesmo fato imponible, por terem composto a base de cálculo do arbitramento as receitas já oferecidas à tributação.

O procedimento da autoridade fiscal foi rigorosamente dentro do que prescreve a lei.

A contribuinte havia apresentado suas declarações pelo lucro presumido, apurado mediante a aplicação do coeficiente de 8,00% sobre as receitas de vendas de mercadorias. Uma vez que não foram apresentados os livros e documentos da escrituração, a tributação pelo lucro presumido restou inválida. A autoridade fiscal, então, apurou os tributos devidos (IRPJ e CSLL) pelo critério determinado pela lei (lucro arbitrado), determinando a base de cálculo mediante aplicação do coeficiente de arbitramento (9,6%) sobre o montante total das receitas (declaradas + omitidas) e sobre essa base fazendo incidir a alíquota aplicável (e adicional, no caso do IRPJ). Do valor do tributo devido assim apurado, deduziu os valores declarados em DCTF apurados sobre o lucro presumido, disso fazendo menção expressa no “Demonstrativo de Apuração” integrante dos autos de infração.

Finalmente, a alegação de que o coeficiente de arbitramento, por resultar do agravamento do coeficiente de presunção, fere o conceito de tributo, por representar punição, não pode ser objeto de apreciação nesta instância administrativa. Tratando-se de disposição legal em vigor, não podendo deixar de ser aplicado.

Processo nº 19515.004436/2010-86
Acórdão n.º 1301-001.457

S1-C3T1
Fl. 12

Pelas razões expostas, rejeito as preliminares suscitadas, para no mérito NEGAR provimento ao recurso.

É como voto.

Sala das Sessões, em 08 de abril de 2014.

(documento assinado digitalmente)

Valmir Sandri, Relator.